Deutscher Bundestag **Drucksache 16/5100**

16. Wahlperiode 25. 04. 2007

Gesetzentwurf

der Bundesregierung

Entwurf eines Ersten Gesetzes zur Änderung des Bundesnaturschutzgesetzes

A. Problem und Ziel

Der Europäische Gerichtshof hat in seinem Urteil in der Rechtssache C-98/03 festgestellt, dass die Bundesrepublik Deutschland dadurch ihre mitgliedstaatlichen Verpflichtungen verletzt hat, dass es die Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21. Mai 1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wild lebenden Tiere und Pflanzen nicht vollständig in nationales Recht umgesetzt hat. Von den in dem Urteil beanstandeten Vorschriften betreffen vier Rügen Regelungen des Bundesnaturschutzgesetzes in der Fassung vom 25. März 2002 (BGBl. I S. 1193) sowie das Pflanzenschutzgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 14. Mai 1998. Im Einzelnen hat der Gerichtshof insoweit für Recht erkannt und entschieden, dass die Bundesrepublik Deutschland gegen ihre Verpflichtungen aus Artikel 6 Abs. 3 sowie den Artikeln 12, 13 und 16 der Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21. Mai 1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wild lebenden Tiere und Pflanzen (FFH-Richtlinie) verstoßen hat, indem sie

- für bestimmte Projekte außerhalb besonderer Schutzgebiete im Sinne des Artikels 4 Abs. 1 FFH-Richtlinie, die nach Artikel 6 Abs. 3 und 4 FFH-Richtlinie einer Verträglichkeitsprüfung zu unterziehen sind, nicht die Pflicht zur Durchführung einer solchen Prüfung vorsieht, unabhängig davon, ob die Projekte ein besonderes Schutzgebiet beeinträchtigen könnten;

  diese Rüge betrifft § 10 Abs. 1 Nr. 11 Buchstabe b und c BNatSchG bisheriger Fassung;
- Emissionen in ein besonderes Schutzgebiet unabhängig davon zulässt, ob sie dieses erheblich beeinträchtigen könnten;

  diese Rüge betrifft § 36 BNatSchG bisheriger Fassung;
- bestimmte nicht absichtliche Beeinträchtigungen von geschützten Tieren aus dem Geltungsbereich der Artenschutzbestimmungen ausnimmt;

  diese Rüge betrifft § 43 Abs. 4 BNatSchG bisheriger Fassung;
- bei bestimmten mit dem Gebietsschutz zu vereinbarenden Handlungen nicht die Einhaltung der Ausnahmetatbestände des Artikels 16 FFH-Richtlinie sicherstellt;

  diese Rüge betrifft ebenfalls § 43 Abs. 4 BNatSchG bisheriger Fassung;
- im Pflanzenschutzgesetz nicht klar und eindeutig die Verbote der Artikel 12, 13 und 16 umgesetzt hat;

  diese Rüge betrifft § 6 Abs. 1 PflSchG.

B. Lösung

Diesen Beanstandungen wird mit dem vorliegenden Gesetzentwurf abgeholfen. Der Gesetzentwurf beschränkt sich dabei auf eine 1:1-Umsetzung des Urteils.

C. Alternativen

Keine

D. Finanzielle Auswirkungen auf die öffentlichen Haushalte

Es sind allenfalls geringfügige Auswirkungen auf den Haushalt des Bundes und die Haushalte der Länder und Kommunen zu erwarten. Siehe dazu im Einzelnen in der Allgemeinen Begründung unter A V 1a und 1b.

E. Sonstige Kosten

Die Folgen der Änderungen für die Wirtschaft werden marginal bleiben. Die Auswirkungen auf die Einzelpreise sind marginal, das allgemeine Preisniveau und das Verbraucherpreisniveau bleiben unberührt.

F. Bürokratiekosten

Die Ressortabstimmung wurde vor dem 1. Dezember 2006 eingeleitet.



BUNDESREPUBLIK DEUTSCHLAND
DIE BUNDESKANZLERIN

An den
Präsidenten des
Deutschen Bundestages
Herrn Dr. Norbert Lammert
Platz der Republik 1
11011 Berlin

Berlin, 25. April 2007

Sehr geehrter Herr Präsident,

hiermit übersende ich den von der Bundesregierung beschlossenen

Entwurf eines Ersten Gesetzes zur Änderung des Bundesnaturschutzgesetzes

mit Begründung und Vorblatt (Anlage 1).

Ich bitte, die Beschlussfassung des Deutschen Bundestages herbeizuführen.

Federführend ist das Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit.

Der Bundesrat hat in seiner 832. Sitzung am 30. März 2007 gemäß Artikel 76 Absatz 2 des Grundgesetzes beschlossen, zu dem Gesetzentwurf wie aus Anlage 2 ersichtlich Stellung zu nehmen.

Die Auffassung der Bundesregierung zu der Stellungnahme des Bundesrates ist in der als Anlage 3 beigefügten Gegenäußerung dargelegt.

Mit freundlichen Grüßen

Anlage 1

Entwurf eines Ersten Gesetzes zur Änderung des Bundesnaturschutzgesetzes

Vom …

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

Artikel 1

Änderung des Bundesnaturschutzgesetzes

Das Bundesnaturschutzgesetz vom 25. März 2002 (BGBl. I S. 1193), zuletzt geändert durch Artikel 8 des Gesetzes vom 9. Dezember 2006 (BGBl. I S. 2833) wird wie folgt geändert:

1. In der Inhaltsübersicht wird die Angabe zu § 36 wie folgt gefasst:

   „§ 36 (weggefallen)“.

2. § 10 Abs. 1 Nr. 11 wird wie folgt gefasst:

   „11. Projekte

   die Errichtung oder Änderung von baulichen oder sonstigen Anlagen sowie die Durchführung einer sonstigen in Natur und Landschaft eingreifenden Maßnahme, soweit sie, einzeln oder im Zusammenwirken mit anderen Projekten oder Plänen geeignet sind, ein Gebiet von gemeinschaftlicher Bedeutung oder ein Europäisches Vogelschutzgebiet erheblich zu beeinträchtigen; ausgenommen sind Projekte, die unmittelbar der Verwaltung der Gebiete von gemeinschaftlicher Bedeutung oder der Europäischen Vogelschutzgebiete dienen; die den in § 5 Abs. 4 bis 6 genannten Anforderungen sowie den Regeln der guten fachlichen Praxis, die sich aus dem Recht der Land-, Forst- und Fischereiwirtschaft und § 17 Abs. 2 des Bundes-Bodenschutzgesetzes ergeben, entsprechende land-, forst- und fischereiwirtschaftliche Bodennutzung ist in der Regel kein Projekt im Sinne dieses Gesetzes,“.

3. In § 11 Satz 1 wird die Angabe „der §§ 36 und 37 Abs. 1“ durch die Angabe „des § 37 Abs. 1“ ersetzt.

4. Nach § 34 Abs. 1 wird folgender Absatz 1a eingefügt:

   „(1a) Bedarf ein Projekt, das nicht von einer Behörde durchgeführt wird, nach anderen Rechtsvorschriften keiner behördlichen Entscheidung oder Anzeige an eine Behörde, so ist es der für Naturschutz und Landschaftspflege zuständigen Behörde anzuzeigen. Diese kann die Vorlage der zur Prüfung erforderlichen Unterlagen verlangen und die Durchführung des Projekts zeitlich befristen oder anderweitig beschränken, um die Einhaltung der Voraussetzungen der Absätze 1 und 2 bis 5 sicherzustellen. Trifft die Behörde innerhalb eines Monats nach Eingang der Anzeige keine Entscheidung, kann mit der Durchführung des Projekts begonnen werden. Wird mit der Durchführung eines Projekts ohne die erforderliche Anzeige begonnen, kann die Behörde die vorläufige Einstellung anordnen. Liegen im Falle des Absatzes 2 die Voraussetzungen der Absätze 3 bis 5 nicht vor, hat die Behörde die Durchführung des Projekts zu untersagen. Satz 1 bis 5 ist nur insoweit anzuwenden, als Schutzvorschriften der Länder, einschließlich der Vorschriften über Ausnahmen und Befreiungen, keine strengeren Regelungen für die Zulassung von Projekten enthalten. § 4 Abs. 2 des Allgemeinen Eisenbahngesetzes, § 4 des Bundesfernstraßengesetzes sowie entsprechende Regelungen des Landesrechts bleiben unberührt.“

5. § 36 wird aufgehoben.

6. In § 37 Abs. 2 Satz 1 wird die Angabe „sind die §§ 34 und 36“ durch die Angabe „ist § 34“ ersetzt.

7. § 42 wird wie folgt geändert:

   a) Absatz 1 wird wie folgt gefasst:

      „(1) Es ist verboten,

      1. wild lebenden Tieren der besonders geschützten Arten nachzustellen, sie zu fangen, zu verletzen oder zu töten oder ihre Entwicklungsformen aus der Natur zu entnehmen, zu beschädigen oder zu zerstören,
      2. wild lebende Tiere der streng geschützten Arten und der europäischen Vogelarten während der Fortpflanzungs-, Aufzucht-, Mauser-, Überwinterungs- und Wanderungszeiten erheblich zu stören; eine erhebliche Störung liegt vor, wenn sich durch die Störung der Erhaltungszustand der lokalen Population einer Art verschlechtert,
      3. Fortpflanzungs- oder Ruhestätten der wild lebenden Tiere der besonders geschützten Arten aus der Natur zu entnehmen, zu beschädigen oder zu zerstören,
      4. wild lebende Pflanzen der besonders geschützten Arten oder ihre Entwicklungsformen aus der Natur zu entnehmen, sie oder ihre Standorte zu beschädigen oder zu zerstören

      (Zugriffsverbote).“

   b) Folgende Absätze 4 bis 6 werden angefügt:

      „(4) Die den in § 5 Abs. 4 bis 6 genannten Anforderungen sowie den Regeln der guten fachlichen Praxis, die sich aus dem Recht der Land-, Forst- und Fischereiwirtschaft und § 17 Abs. 2 des Bundes-Bodenschutzgesetzes ergeben, entsprechende land-, forst- und fischereiwirtschaftliche Bodennutzung und die Verwertung der dabei gewonnenen Erzeugnisse verstößt nicht gegen die Zugriffs-, Besitz- und Vermarktungsverbote. Sind in Anhang IV der Richtlinie 92/43/EWG aufgeführte Arten oder europäische Vogelarten betroffen, gilt dies nur, soweit sich der Erhaltungszustand der lokalen Population einer Art durch die Bewirtschaftung nicht verschlechtert. Soweit dies nicht durch anderweitige Schutzmaßnahmen, insbesondere durch Maßnahmen des Gebietsschutzes, Artenschutzprogramme, vertragliche Vereinbarungen oder gezielte Aufklärung sichergestellt ist, ordnet die zuständige Behörde gegenüber den verursachenden Land-, Forst- oder Fischereiwirten

die erforderlichen Bewirtschaftungsvorgaben an. Befugnisse nach Landesrecht zur Anordnung oder zum Erlass entsprechender Vorgaben durch Allgemeinverfügung oder Rechtsverordnung bleiben unberührt.

(5) Für nach § 19 zulässige Eingriffe in Natur und Landschaft sowie nach den Vorschriften des Baugesetzbuchs zulässige Vorhaben im Sinne des § 21 Abs. 2 Satz 1 gelten die Zugriffs-, Besitz- und Vermarktungsverbote nach Maßgabe von Satz 2 bis 7. Sind in Anhang IV der Richtlinie 92/43/EWG aufgeführte Arten oder europäische Vogelarten betroffen, liegt ein Verstoß gegen das Verbot des Absatzes 1 Nr. 3 nicht vor, soweit die ökologische Funktion der von dem Eingriff oder Vorhaben betroffenen Fortpflanzungs- oder Ruhestätten im räumlichen Zusammenhang weiterhin erfüllt werden kann. Insoweit liegt auch kein Verstoß gegen die Verbote des Absatzes 1 Nr. 1 und 2 vor. Soweit erforderlich, können auch vorgezogene Ausgleichsmaßnahmen festgesetzt werden. Für Standorte wild lebender Pflanzen der besonders geschützten Arten gilt Satz 2 bis 4 entsprechend. Sind andere besonders geschützte Arten betroffen, liegt bei Handlungen zur Durchführung eines Eingriffs oder Vorhabens ein Verstoß gegen die Zugriffs-, Besitz- und Vermarktungsverbote nicht vor. Die Zugriffs-, Besitz- und Vermarktungsverbote gelten nicht für Handlungen zur Vorbereitung einer Umweltverträglichkeitsprüfung.

(6) Auf Projekte und Pläne, die nach den §§ 34, 34a oder 35 genehmigt wurden oder zulässig sind, findet Absatz 1 keine Anwendung in Bezug auf Tiere und Pflanzen derjenigen besonders geschützten Arten, die von den Erhaltungszielen oder dem Schutzzweck umfasst sind.“

8. § 43 wird wie folgt geändert:

   a) Absatz 4 wird aufgehoben.

   b) In Absatz 6 Satz 1 wird nach der Angabe „§ 42 Abs. 1 Nr. 1“ die Angabe „und 3“ eingefügt.

   c) Absatz 8 wird wie folgt gefasst:

   „(8) Die nach Landesrecht zuständigen Behörden sowie im Falle des Verbringens aus dem Ausland das Bundesamt für Naturschutz können von den Verboten des § 42 im Einzelfall weitere Ausnahmen zulassen

   1. zur Abwendung erheblicher land-, forst-, fischerei-, wasser- oder sonstiger gemeinwirtschaftlicher Schäden,

   2. zum Schutz der heimischen Tier- und Pflanzenwelt,

   3. für Zwecke der Forschung, Lehre, Bildung oder Wiederansiedlung oder diesen Zwecken dienende Maßnahmen der Aufzucht oder künstlichen Vermehrung,

   4. im Interesse der Gesundheit des Menschen, der öffentlichen Sicherheit, einschließlich der Landesverteidigung und des Schutzes der Zivilbevölkerung, oder der maßgeblich günstigen Auswirkungen auf die Umwelt oder

   5. aus anderen zwingenden Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses einschließlich solcher sozialer oder wirtschaftlicher Art.

   Eine Ausnahme darf nur zugelassen werden, wenn zumutbare Alternativen nicht gegeben sind und sich der Erhaltungszustand der Populationen einer Art nicht verschlechtert. Artikel 16 Abs. 3 der Richtlinie 92/43/EWG und Artikel 9 Abs. 2 der Richtlinie 79/409/EWG sind zu beachten. Soweit es sich nicht um Tiere und Pflanzen der streng geschützten Arten handelt, können die Landesregierungen Ausnahmen nach Satz 1 auch allgemein durch Rechtsverordnung zulassen. Die Landesregierungen können die Ermächtigung nach Satz 4 durch Rechtsverordnung auf andere Landesbehörden übertragen.“

   d) Folgender Absatz 9 wird angefügt:

   „(9) Das Bundesamt für Naturschutz kann im Falle des Verbringens aus Drittländern von den Verboten des § 42 unter den Voraussetzungen des Absatzes 8 Satz 2 und 3 im Einzelfall weitere Ausnahmen zulassen, um unter kontrollierten Bedingungen und in beschränktem Ausmaß eine vernünftige Nutzung von Tieren und Pflanzen bestimmter Arten im Sinne des § 10 Abs. 2 Nr. 10 Buchstabe b sowie für gezüchtete und künstlich vermehrte Tiere oder Pflanzen dieser Arten zu ermöglichen.“

9. Dem § 52 wird folgender Absatz 6a angefügt:

   „(6a) Die Landesregierungen werden ermächtigt, durch Rechtsverordnung allgemeine Anforderungen an Bewirtschaftungsvorgaben für die land-, forst- und fischereiwirtschaftliche Bodennutzung im Sinne des § 42 Abs. 4 festzulegen. Die Landesregierungen können die Ermächtigung nach Satz 1 durch Rechtsverordnung auf andere Landesbehörden übertragen.“

10. § 62 wird wie folgt gefasst:

„§ 62
Befreiungen

Von den Verboten des § 42 kann auf Antrag Befreiung gewährt werden, wenn die Durchführung der Vorschrift im Einzelfall zu einer unzumutbaren Belastung führen würde. Die Befreiung kann mit Nebenbestimmungen versehen werden. Im Falle des Verbringens aus dem Ausland wird die Befreiung vom Bundesamt für Naturschutz gewährt.“

11. § 65 wird wie folgt geändert:

   a) Absatz 1 wird wie folgt gefasst:

   „(1) Ordnungswidrig handelt, wer

   1. entgegen § 42 Abs. 1 Nr. 1 wild lebenden Tieren nachstellt, sie fängt, verletzt oder tötet oder ihre Entwicklungsformen aus der Natur entnimmt, beschädigt oder zerstört,

   2. entgegen § 42 Abs. 1 Nr. 2, wild lebende Tiere erheblich stört,

   3. entgegen § 42 Abs. 1 Nr. 3 Fortpflanzungs- oder Ruhestätten aus der Natur entnimmt, beschädigt oder zerstört oder

4. entgegen § 42 Abs. 1 Nr. 4 wild lebende Pflanzen oder ihre Entwicklungsformen aus der Natur entnimmt, sie oder ihre Standorte beschädigt oder zerstört.“

b) Absatz 2 wird wie folgt geändert:

aa) Die Nummern 2 und 3 werden aufgehoben.

bb) Die bisherige Nummer 4 wird die neue Nummer 3.

cc) Nach der neuen Nummer 3 wird folgende neue Nummer 4 eingefügt:

„4. entgegen § 42 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2, auch in Verbindung mit § 42 Abs. 3 oder einer Rechtsverordnung nach § 52 Abs. 4, ein Tier, eine Pflanze oder eine Ware verkauft, kauft, zum Verkauf oder Kauf anbietet, zum Verkauf vorrätig hält oder befördert, zu kommerziellen Zwecken erwirbt, zur Schau stellt oder sonst verwendet,“.

c) In Absatz 5 wird die Angabe „der Absätze 1 und 2 Nr. 1 Buchstabe b und Nr. 4“ durch die Angabe „der Absätze 1 und 2 Nr. 1 Buchstabe b, Nr. 3 und 4“ ersetzt.

d) In Absatz 6 Nr. 1 Buchstabe a werden die Wörter „des Absatzes 1 Nr. 3, des Absatzes 2 Nr. 4“ durch die Wörter „ des Absatzes 2 Nr. 3 und 4“ ersetzt.

12. In § 66 Abs. 2 wird die Angabe „§ 65 Abs. 1, 3 Nr. 1“ durch die Angabe „§ 65 Abs. 1 Nr. 1, 3 oder 4, Abs. 3 Nr. 1“ ersetzt.

Artikel 2

Änderung der Bundesartenschutzverordnung

§ 2 der Bundesartenschutzverordnung vom 16. Februar 2005 (BGBl. I S. 258, 896), wird wie folgt geändert:

1. In Absatz 1 Satz 1 wird die Angabe „§ 42 Abs. 1 Nr. 2“ durch die Angabe „§ 42 Abs. 1 Nr. 4“ ersetzt.
2. In Absatz 2 und Absatz 3 Satz 2 wird nach der Angabe „§ 42 Abs. 1 Nr. 1“ jeweils die Angabe „und 3“ eingefügt.

Artikel 3

Inkrafttreten

Artikel 1 Nr. 1 bis 6 dieses Gesetzes tritt an dem Tag des sechsten auf den Monat des der Verkündung folgenden Kalendermonats in Kraft, dessen Zahl mit der des Tages der Verkündung übereinstimmt, oder, wenn es einen solchen Kalendertag nicht gibt, am ersten Tag des darauf folgenden Kalendermonats. Die übrigen Bestimmungen dieses Gesetzes treten am Tag nach der Verkündung in Kraft.

Die verfassungsmäßigen Rechte des Bundesrates sind gewahrt.

Begründung

A. Allgemeines

I. Ausgangslage und wesentlicher Inhalt des Gesetzentwurfs

1. Ausgangslage

Der vorliegende Gesetzentwurf dient der Umsetzung des gegen die Bundesrepublik Deutschland in der Rechtssache C-98/03 ergangenen Urteils des Europäischen Gerichtshofs vom 10. Januar 2006.

Von den in dem Urteil beanstandeten Vorschriften betreffen vier Rügen Regelungen des Bundesnaturschutzgesetzes in der Fassung vom 25. März 2002 (BGBl. I S. 1193). Im Einzelnen hat der Gerichtshof insoweit für Recht erkannt und entschieden, dass die Bundesrepublik Deutschland gegen ihre Verpflichtungen aus Artikel 6 Abs. 3 sowie den Artikeln 12, 13 und 16 der Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21. Mai 1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wild lebenden Tiere und Pflanzen (FFH-Richtlinie) verstoßen hat, indem sie

- für bestimmte Projekte außerhalb besonderer Schutzgebiete im Sinne des Artikels 4 Abs. 1 FFH-Richtlinie, die nach Artikel 6 Abs. 3 und 4 FFH-Richtlinie einer Verträglichkeitsprüfung zu unterziehen sind, nicht die Pflicht zur Durchführung einer solchen Prüfung vorsieht, unabhängig davon, ob die Projekte ein besonderes Schutzgebiet beeinträchtigen könnten;

  diese Rüge betrifft § 10 Abs. 1 Nr. 11 Buchstabe b und c BNatSchG bisheriger Fassung;
- Emissionen in ein besonderes Schutzgebiet unabhängig davon zulässt, ob sie dieses erheblich beeinträchtigen könnten;

  diese Rüge betrifft § 36 BNatSchG bisheriger Fassung;
- bestimmte nicht absichtliche Beeinträchtigungen von geschützten Tieren aus dem Geltungsbereich der Artenschutzbestimmungen ausnimmt;

  diese Rüge betrifft § 43 Abs. 4 BNatSchG bisheriger Fassung;
- bei bestimmten mit dem Gebietsschutz zu vereinbarenden Handlungen nicht die Einhaltung der Ausnahmetatbestände des Artikels 16 FFH-Richtlinie sicherstellt;

  diese Rüge betrifft ebenfalls § 43 Abs. 4 BNatSchG bisheriger Fassung;
- im Pflanzenschutzgesetz nicht klar und eindeutig die Verbote der Artikel 12, 13 und 16 umgesetzt hat;

  diese Rüge betrifft § 6 Abs. 1 PflSchG.

2. Wesentlicher Inhalt des Gesetzentwurfs

Den das Bundesnaturschutzgesetz betreffenden Beanstandungen wird mit dem vorliegenden Gesetzentwurf abgeholfen. Der Gesetzentwurf beschränkt sich dabei auf eine 1 : 1-Umsetzung des Urteils. Inwieweit national gefährdete Arten insbesondere auch im Bereich der Land- und Forstwirtschaft und bei der Zulassung von Vorhaben und bei Planungen den europarechtlich geschützten Arten gleichgestellt werden müssen, um einen angemessenen Schutz zu gewährleisten, wird bei der Novellierung des Bundesnaturschutzrechts im Rahmen der Schaffung eines Umweltgesetzbuches geprüft und entschieden werden. Im Einzelnen umfasst der vorliegende Gesetzentwurf folgende Regelungsinhalte:

- Der Projektbegriff der FFH-Richtlinie wird in § 10 Abs. 1 Nr. 11 BNatSchG übernommen, ohne dass künftig zwischen Projekten innerhalb oder außerhalb besonderer Schutzgebiete unterschieden wird. Darüber hinaus wird mit der Einfügung eines neuen Absatzes 1a in § 34 BNatSchG gewährleistet, dass eine Verträglichkeitsprüfung auch dann in den nach der FFH-Richtlinie erforderlichen Fällen durchgeführt werden kann, wenn für ein Projekt nach anderen Rechtsvorschriften bislang keine Anzeige oder Entscheidung erforderlich ist.
- § 36 BNatSchG wird aufgehoben. Die Verträglichkeitsprüfung für nach dem Bundes-Immissionsschutzgesetz genehmigungsbedürftige Anlagen wird nicht mehr von vornherein auf den immissionsschutzrechtlich definierten Einwirkungsbereich der Anlagen begrenzt. Damit werden diese Anlagen den übrigen Projekten gleichgestellt.
- Mit der Neufassung der Verbotstatbestände in § 42 Abs. 1 BNatSchG und der Aufhebung des § 43 Abs. 4 BNatSchG wird sichergestellt, dass in Übereinstimmung mit Artikel 12 Abs. 1 Buchstabe d FFH-Richtlinie jede Beschädigung oder Vernichtung der Fortpflanzungs- oder Ruhestätten von in Anhang IVa der Richtlinie genannten Tierarten verboten ist.
- Mit der Ergänzung des § 42 BNatSchG um die neuen Absätze 4 und 5 werden bestehende und von der Europäischen Kommission anerkannte Spielräume bei der Auslegung der artenschutzrechtlichen Vorschriften der FFH-Richtlinie genutzt und rechtlich abgesichert, um für die Betroffenen akzeptable und im Vollzug praktikable Ergebnisse bei der Anwendung der Verbotsbestimmungen des Absatzes 1 zu erzielen. Diese Spielräume erlauben im Bereich der Land- und Forstwirtschaft eine auf den Erhaltungszustand der lokalen Population und nicht rein individuenbezogene Bewirtschaftung und bei der Zulassung von Vorhaben und bei Planungen eine auf die Aufrechterhaltung der ökologischen Funktionalität von Fortpflanzungs- und Ruhestätten gerichtete Prüfung.
- Die Ausnahmen von den Verboten des § 42 Abs. 1 und 2 BNatSchG werden nun vollständig und einheitlich in § 43 Abs. 8 BNatSchG geregelt. Damit wird zum einen die Einhaltung der Ausnahmetatbestände des Artikels 16 FFH-Richtlinie sowie des Artikels 9 Vogelschutzrichtlinie sichergestellt. Zum anderen entfällt für die im öffentlichen Interesse liegenden Ausnahmefälle die Notwendigkeit, wie nach dem bisher geltenden Recht noch die Voraussetzungen für die Erteilung einer Befreiung gemäß § 62 Abs. 1 BNatSchG prüfen zu müssen, der seinerseits wiederum auf die Vogelschutz- und FFH-Richt-

linie verwies. Lediglich für die Fälle einer unzumutbaren Belastung Einzelner verbleibt es bei der Befreiungsmöglichkeit.

II. Gesetzgebungskompetenz des Bundes

Die Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes folgt aus Artikel 74 Abs. 1 Nr. 29 GG.

III. Alternativen

Keine

IV. Gender-Mainstreaming

Die vorgesehenen Änderungen des Bundesnaturschutzgesetzes und weiterer Rechtsvorschriften haben keine Auswirkungen auf die Lebenssituation von Männer und Frauen.

V. Gesetzesfolgen

1. Finanzielle Auswirkungen auf die öffentlichen Haushalte

a) Finanzielle Auswirkungen auf den Bundeshaushalt

Die in Artikel 1 Nr. 8 Buchstabe a vorgesehene Aufhebung des § 43 Abs. 4 BNatSchG führt bei Vorhaben des Wasserstraßen- und Fernstraßenbaus sowie der Errichtung von Betriebsanlagen der Eisenbahnen des Bundes, für die allein Auswirkungen auf den Bundeshaushalt zu besorgen wären, in der Regel nicht zu einer zusätzlichen Kostenbelastung. Die naturschutzfachlichen Grundlagen für nunmehr ggf. erforderlich werdende Entscheidungen nach § 42 Abs. 1, 2 und 5, § 43 Abs. 8 BNatSchG sind bei derartigen Vorhaben durch die Ermittlungen im Rahmen der in der Regel durchzuführenden Umweltverträglichkeitsprüfung, jedenfalls aber der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung ohnehin bereits aufgearbeitet. Daher sind finanzielle Auswirkungen auf den Bundeshaushalt allenfalls in geringem Umfang zu erwarten.

b) Finanzielle Auswirkungen auf die Haushalte der Länder und Kommunen

Mit der Neuregelung des Projektbegriffs in § 10 Abs. 1 Nr. 11 BNatSchG durch Artikel 1 Nr. 2 entfällt die bisherige gesetzliche Freistellung von nach dem Bundes-Immissionsschutzgesetz nicht genehmigungsbedürftigen Anlagen und nach dem Wasserhaushaltsgesetz nicht erlaubnis- oder bewilligungspflichtigen Gewässerbenutzungen von dem Erfordernis einer Verträglichkeitsprüfung. Mit einer relevanten Kostenbelastung für die vollzugspflichtigen Länder ist dies gleichwohl nicht verbunden. Erhebliche Beeinträchtigungen von Natura-2000-Gebieten durch derartige Vorhaben sind in aller Regel nicht zu erwarten, weswegen sie der Gesetzgeber bisher nicht einer Verträglichkeitsprüfung unterworfen hatte. Darüber hinaus wird für nach dem Bundes-Immissionsschutzgesetz nicht genehmigungsbedürftige Anlagen in der Regel ein Zulassungs- oder Anzeigeerfordernis nach anderen Rechtsvorschriften bestehen (z. B. nach den Landesbauordnungen), so dass eine Verträglichkeitsprüfung auch bereits nach geltendem Recht im Rahmen dieser Verfahren ggf. durchzuführen war.

Mit der unter Artikel 1 Nr. 4 getroffenen Regelung in § 34 Abs. 1a BNatSchG wird ein neues Anzeigeverfahren für Projekte eingeführt, die nicht nach anderen Rechtsvorschriften einer Zulassung oder Anzeige bedürfen. Im Falle solcher Anzeigen ergibt sich für die zuständige Naturschutzbehörde die Verpflichtung zu prüfen, ob es hinsichtlich des angezeigten Vorhabens tatsächlich einer Verträglichkeitsprüfung bedarf, diese ggf. durchzuführen und daran anschließend u. U. weitere Anordnungen und Maßnahmen zu treffen. Für die Länder dürfte diese Regelung nicht mit zusätzlichen Kosten verbunden sein. Zum einen ist abschätzbar, dass die Zahl der Anzeigeverfahren äußerst gering sein wird, weil ein Natura-2000-Gebiet erheblich beeinträchtigende Vorhaben erfahrungsgemäß bereits mit einem Zulassungs- oder Anzeigeverfahren verbunden sind. Aus diesem Grund hatte der Gesetzgeber bisher von der Einführung eines subsidiären Anzeige- oder Genehmigungsverfahrens abgesehen. Bisher nicht anzeige- oder genehmigungspflichtige Vorhaben und Maßnahmen – wie etwa die Durchführung eines Volkslaufs – erreichen den Grad der erheblichen Beeinträchtigung in der Regel nicht. Für die wenigen verbleibenden Fälle, in denen dies ausnahmsweise möglich ist, können die anfallenden Aufgaben mit den bei den zuständigen Naturschutzbehörden der Länder vorhandenen Mitarbeitern ohne weiteres bewältigt werden. Selbst in Bundesländern, in denen für Aufgabenübertragungen an die Landkreise bzw. Kommunen hinsichtlich des Kostenausgleichs das strikte Konnexitätsprinzip gilt, dürfte damit die Bagatellgrenze nicht überschritten werden, unterhalb derer ein Kostenausgleich nicht erforderlich ist.

Hinsichtlich der mit Artikel 1 Nr. 8 in § 42 Abs. 4 Satz 2 BNatSchG eingeführten Pflicht zum Erlass von Bewirtschaftungsvorgaben durch die zuständigen Behörden im Falle einer Verschlechterung des Erhaltungszustands der lokalen Population einer Art durch die land-, forst- oder fischereiwirtschaftliche Bodennutzung sind keine erheblichen Auswirkungen auf die Länderhaushalte zu erwarten. Nach derzeit geltendem Recht besteht auch jetzt schon eine Verpflichtung für die zuständigen Behörden zur Darstellung und Bewertung von Populationen entsprechender Arten sowie zur Festlegung von Schutz-, Pflege- und Entwicklungszielen und deren Verwirklichung (§ 40 Abs. 1 BNatSchG).

Auswirkungen auf die Haushalte der Länder und Kommunen sind daher allenfalls in geringem Umfang zu erwarten.

2. Kosten für die Wirtschaft und Preiswirkungen

Den unter Nummer 1 Buchstabe b dargestellten Auswirkungen der unter Artikel 1 Nr. 2 und 4 vorgenommenen Änderungen auf die Verwaltungstätigkeit der Länder entsprechen Folgen für Vorhaben der gewerblichen Wirtschaft. Grundsätzlich ist denkbar, dass Vorhaben aus dem Bereich des Immissionsschutzrechts und des Wasserrechts, für die bisher keine Verträglichkeitsprüfung durchgeführt werden musste, nunmehr eine Verträglichkeitsprüfung durchzuführen ist und Vorhaben, für die es bisher keiner Anzeige oder Zulassung bedurfte, nunmehr anzeigepflichtig werden. Die Folgen dieser Änderungen für die Wirtschaft werden gleichwohl marginal bleiben, weil die Zahl selbst der denkbaren Fälle, in denen es zu neuen Verpflichtungen des Vorhabensträgers kommt, äußerst gering ist und die praktische Relevanz noch einmal geringer anzusetzen ist.

Die Auswirkungen auf die Einzelpreise sind marginal, das allgemeine Preisniveau und das Verbraucherpreisniveau bleiben unberührt.

VI. Befristung

Die Möglichkeit einer Befristung der vorgesehenen Regelungen wurde geprüft, ist aber im Ergebnis zu verneinen, weil die Änderungen des Bundesnaturschutzgesetzes und weiterer Rechtsvorschriften der Umsetzung von unbefristet geltendem Europäischem Recht dienen.

B. Einzelbegründungen

Zu Artikel 1 (Änderung des Bundesnaturschutzgesetzes)

Zu Nummer 1 (Inhaltsübersicht)

Folgeänderung zur Aufhebung von § 36.

Zu Nummer 2 (§ 10 Abs. 1 Nr. 11)

Der Europäische Gerichtshof hat in seinem Urteil in der Rechtssache C-98/03 festgestellt, dass der Projektbegriff des § 10 Abs. 1 Nr. 11 Buchstabe b und c bisheriger Fassung nicht der FFH-Richtlinie entspricht, weil er dazu führt, dass keine Verträglichkeitsprüfung durchgeführt werden muss

– für potenziell erheblich beeinträchtigende Vorhaben außerhalb von Natura-2000-Gebieten, die keine Eingriffe in Natur und Landschaft darstellen,

– für nach dem Bundes-Immissionsschutzgesetz nicht genehmigungsbedürftige Anlagen sowie Gewässerbenutzungen, die nach dem Wasserhaushaltsgesetz keiner Erlaubnis oder Bewilligung bedürfen,

obwohl auch solche Aktivitäten erhebliche Auswirkungen auf benachbarte Schutzgebiete haben könnten.

Dementsprechend wird die Unterscheidung von Vorhaben und Maßnahmen innerhalb und außerhalb von Natura-2000-Gebieten sowie die Beschränkung auf nach dem Bundes-Immissionsschutzgesetz genehmigungsbedürftige Anlagen und nach dem Wasserhaushaltsgesetz bewilligungs- bzw. erlaubnispflichtige Gewässerbenutzungen aufgegeben. Um dem Begriff „Projekt“ dennoch eine Kontur zu geben, wird für dessen Definition auf den Vorhabensbegriff der Richtlinie 84/337/EWG des Rates vom 27. Juni 1985 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten (UVP-Richtlinie), geändert durch die Richtlinie 97/11/EG vom 3. März 1997 und durch die Richtlinie 2003/35/EG vom 26. Mai 2003, zurückgegriffen. Dies erscheint vor allem deshalb gerechtfertigt, weil der Europäische Gerichtshof in seinem Urteil vom 7. September 2004 in der Rechtssache C-127/02 (Herzmuschelfischerei) ausgeführt hat, dass der Vorhabensbegriff der UVP-Richtlinie erheblich zur Ermittlung des Begriffes Plan oder Projekt im Sinne der Habitatrichtlinie ist (Rdn. 26). Danach sind als Projekt zum einen die Errichtung von baulichen und sonstigen Anlagen (vgl. Artikel 1 Abs. 2 erster Anstrich UVP-Richtlinie) sowie deren Änderung oder Erweiterung (vgl. Anhang I Nr. 22 und Anhang II Nr. 13 UVP-Richtlinie) anzusehen. Da die Erweiterung als Unterfall der Änderung anzusehen ist, wurde auf deren gesonderte Nennung vorliegend verzichtet. Zum anderen umfasst der Projektbegriff sonstige Eingriffe in Natur und Landschaft einschließlich derjenigen zum Abbau von Bodenschätzen (vgl. Artikel 1 Abs. 2 zweiter Anstrich UVP-Richtlinie). Der Begriff „Eingriff“ kann nicht übernommen werden, da er im BNatSchG bereits belegt ist. Daher wurde die Formulierung „in Natur und Landschaft eingreifende Maßnahme“ gewählt, die in § 2 Abs. 2 Nr. 1 und 2 jeweils Buchstabe c des Gesetzes über die Umweltverträglichkeitsprüfung i.d.F. der Bekanntmachung vom 25. Juni 2005 (UVPG) enthalten ist. Darüber hinaus wird nicht auf einen abgeschlossenen Vorhabenkatalog Bezug genommen, wie er etwa in Anhang 1 der UVP-Richtlinie aufgeführt ist, da denkbar ist, dass insbesondere auch Anlagen, die unterhalb bestimmter Schwellenwerte liegen, zu einer erheblichen Beeinträchtigung eines Natura-2000-Gebiets führen können. Die den in § 5 Abs. 4 bis 6 genannten Anforderungen sowie den Regeln der guten fachlichen Praxis, die sich aus dem Recht der Land-, Forst- und Fischereiwirtschaft und § 17 Abs. 2 des Bundes-Bodenschutzgesetzes ergeben, entsprechende land-, forst- und fischereiwirtschaftliche Bodennutzung wird wie bisher den Projektbegriff in der Regel nicht erfüllen.

Zu Nummer 3 (§ 11)

Folgeänderung zur Aufhebung von § 36.

Zu Nummer 4 (§ 34 Abs. 1a)

Wie oben ausgeführt bemängelt der Europäische Gerichtshof in seinem Urteil, dass nicht sichergestellt sei, dass tatsächlich alle Vorhaben und Maßnahmen, die ein Natura-2000-Gebiet erheblich beeinträchtigen können, einer Verträglichkeitsprüfung unterworfen werden. Da es nicht für alle potenziell beeinträchtigenden Handlungen Anzeige- oder Genehmigungsverfahren gibt, muss ein Verfahren etabliert werden, mit dem den Behörden solche Vorhaben zumindest bekannt werden. Dafür wird mit der vorgesehenen Regelung ein Anzeigeverfahren bereitgestellt, das von den für Naturschutz und Landschaftspflege zuständigen Behörden durchgeführt werden soll (Satz 1). Von einem obligatorischen Genehmigungsverfahren für solche Maßnahmen wurde aus Gründen der Verfahrensökonomie abgesehen. Zwar muss die zuständige Behörde prüfen, ob das angezeigte Vorhaben erheblich beeinträchtigend wirkt und dann die erforderlichen Maßnahmen treffen. In diesem Zusammenhang kann sie die Vorlage der zur Prüfung erforderlichen Unterlagen verlangen und die Durchführung des Projekts zeitlich befristen oder anderweitig beschränken (Satz 2). Ist dies aber nicht der Fall, muss sie nicht weiter tätig werden und insbesondere keinen (gebührenpflichtigen) Bescheid erteilen. Mit der Durchführung des Projekts kann ohne weiteres begonnen werden, wenn innerhalb eines Monats nach Eingang der Anzeige seitens der Behörde keine Entscheidung getroffen wird (Satz 3). Wird mit der Durchführung des Projekts ohne die erforderliche Anzeige begonnen, kann die Behörde die vorläufige Einstellung anordnen (Satz 4). Kann das Projekt zu erheblichen Beeinträchtigungen eines Natura-2000-Gebiets führen und liegen die Voraussetzungen für eine Ausnahme nach § 34 Abs. 3 bis 5 nicht vor, hat die Behörde die Durchführung des Projekts zu untersagen (Satz 5). Zugunsten derjenigen Länder, die in ihren Naturschutzgesetzen ein repressives Verbot für alle Veränderungen oder Störungen enthalten, die ein Natura-2000-Gebiet erheblich beeinträchtigen können, enthält die Vorschrift eine Vorrangregelung (Satz 6).

Von der Anzeigepflicht sind Behörden für die von ihnen durchgeführten Projekte ausgenommen. Sie sind selbst dafür verantwortlich, die Einhaltung materiellen Rechts in Bezug auf die von ihnen ausgeführten Vorhaben zu gewährleisten. Sie haben dabei die für Naturschutz und Landschaftspflege zuständigen Behörden zu beteiligen. Dies ergibt sich für die bundeseigene Verwaltung aus § 6 Abs. 2, im Übrigen aus den im Rahmen des § 6 Abs. 3 erlassenen oder anderen landesrechtlichen Vorschriften.

Soweit die Regelvermutung des § 10 Abs. 1 Nr. 11 a. E. greift, ist die land-, forst- und fischereiwirtschaftliche Bodennutzung nicht anzeigepflichtig. Für die Bereiche Eisenbahnen des Bundes und Bundesfernstraßen bleibt es bei den spezialgesetzlich geregelten Zuständigkeiten (Satz 7).

Zu Nummer 5 (§ 36 a. F.)

Die Aufhebung von § 36 ist angesichts des klaren Diktums des Europäischen Gerichtshofes ebenfalls geboten, wonach nicht von vornherein ausgeschlossen ist, dass auch Emissionen von Anlagen, die ein Schutzgebiet außerhalb des Einwirkungsbereichs der Anlage treffen, dieses Gebiet erheblich beeinträchtigen können, und auch solche Beeinträchtigungen dem Rechtsregime des Artikels 6 Abs. 3 und 4 FFH-Richtlinie unterworfen werden müssen. Darüber hinaus wird der in § 36 enthaltene Verweis auf die Ausgleichsverpflichtung nach der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung (§ 19 Abs. 2) ganz überwiegend für nicht europarechtskonform gehalten, weil damit die Voraussetzungen des Artikels 6 Abs. 3 und 4 FFH-Richtlinie verfehlt werden (vgl. nur Gassner/Bendomir-Kahlo/Schmitdt-Räntsch, BNatSchG, 2. Aufl. 2003, § 36 Rdn. 13 f.).

Zu Nummer 6 (§ 37 Abs. 2)

Folgeänderung zur Aufhebung von § 36.

Zu Nummer 7 (§ 42)

Mit den in Absatz 1 vorgenommenen Änderungen wird der Wortlaut der Verbotstatbestände eng an den Wortlaut von Artikel 12 FFH-Richtlinie und Artikel 9 Vogelschutzrichtlinie angepasst und systematisch stringenter geregelt. Inhaltlich ergeben sich gegenüber dem bisherigen Rechtszustand nur geringfügige Änderungen. Unter den Nummern 1 bis 3 sind nun alle für Tiere einschließlich deren Fortpflanzungs- und Ruhestätten geltenden Verbote erfasst, Nummer 4 regelt sämtliche für Pflanzen einschließlich deren Standorte geltenden Verbotsbestimmungen. Bei dem in Nummer 2 geregelten Störungsverbot wird wie in Artikel 12 Abs. 1 Buchstabe b FFH-Richtlinie und Artikel 5 Buchstabe d Vogelschutzrichtlinie nunmehr auf bestimmte Zeiten und nicht mehr – wie bisher – auf bestimmte Orte, an denen eine Störung verboten ist, abgestellt. Eine inhaltliche Verschärfung des Verbots ist damit nicht verbunden. Vielmehr verlangt der Verbotstatbestand nunmehr, dass die Störung erheblich sein muss, wie dies in Artikel 5 Buchstabe d Vogelschutzrichtlinie ausdrücklich vorgesehen ist. Das Erheblichkeitserfordernis ist aber auch zur Umsetzung des Artikels 12 Abs. 1 Buchstabe b FFH-Richtlinie vertretbar, da auch hier ein Schutzbedürfnis nur besteht, wenn die nachteiligen Auswirkungen ein gewisses Maß erreichen (vgl. auch den Entwurf der Europäischen Kommission eines Guidance document on the strict protection of animal species of community interest provided by the ‚Habitats' Directive sub II.3.2.a). Eine erhebliche Störung liegt danach vor, wenn sich durch die Störung der Erhaltungszustand der lokalen Population einer Art verschlechtert. Eine lokale Population umfasst diejenigen (Teil-)Habitate und Aktivitätsbereiche der Individuen einer Art, die in einem für die Lebens(-raum)ansprüche der Art ausreichenden räumlich-funktionalen Zusammenhang stehen. Eine Verschlechterung des Erhaltungszustandes ist insbesondere dann anzunehmen, wenn die Überlebenschancen, der Bruterfolg oder die Reproduktionsfähigkeit vermindert werden, wobei dies artspezifisch für den jeweiligen Einzelfall untersucht und beurteilt werden muss. In Nummer 3 wird der auch bisher vorgesehene Schutz bestimmter Lebensstätten aus dem Individuenschutz herausgelöst und tatbestandlich eigenständig gefasst. Dabei entsprechen die nunmehr gewählten Begriffe „Fortpflanzungs- und Ruhestätten" dem Wortlaut von Artikel 12 Abs. 1 Buchstabe d FFH-Richtlinie. Von ihnen umfasst sind aber auch „Nester" im Sinne von Artikel 5 Buchstabe b Vogelschutzrichtlinie. In Nummer 4 umfasst das Verbot der Entnahme, Beschädigung oder Zerstörung sämtliche in Nummer 2 des bisher geltenden Rechts aufgeführten Tathandlungen.

Auf die Erfüllung subjektiver Tatbestandsmerkmale wie „absichtlich", „vorsätzlich" oder „fahrlässig" kommt es im Rahmen der Verbote nach Absatz 1 nicht an. Ist ein Verbotstatbestand objektiv erfüllt, kann die zuständige Behörde bereits ordnungsrechtlich tätig werden, indem sie etwa eine Unterlassungsverfügung erlässt. Die subjektive Seite ist im Rahmen der Verfolgung tatbestandsmäßiger Handlungen als Ordnungswidrigkeit oder Straftat zu prüfen. Die Verwirklichung sozialadäquater Risiken, wie etwa unabwendbare Tierkollisionen im Verkehr, erfüllt nicht die Tatbestände des Absatzes 1. Derartige Umstände sind bei der Zulassung entsprechender Vorhaben ggf. im Rahmen der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung mit der gebotenen Sorgfalt zu berücksichtigen.

Mit der Ergänzung des § 42 um die neuen Absätze 4 und 5 werden bestehende und von der Europäischen Kommission anerkannte Spielräume bei der Auslegung der artenschutzrechtlichen Vorschriften der FFH-Richtlinie genutzt und rechtlich abgesichert, um für die Betroffenen akzeptable und im Vollzug praktikable Ergebnisse bei der Anwendung der Verbotsbestimmungen des Absatzes 1 zu erzielen. Diese Spielräume erlauben im Bereich der Land- und Forstwirtschaft eine auf den Erhaltungszustand der lokalen Population und nicht rein individuenbezogene Bewirtschaftung und bei der Zulassung von Vorhaben und bei Planungen eine auf die Aufrechterhaltung der ökologischen Funktionalität von Fortpflanzungs- und Ruhestätten gerichtete Prüfung.

Die in Absatz 4 getroffene Regelung trägt der Erfahrung Rechnung, dass die Ausübung von – den Grundsätzen der guten fachlichen Praxis und den Anforderungen des § 5 Abs. 4 bis 6 entsprechender – land-, forst- und fischereiwirtschaftlicher Bodennutzung einerseits und dem Fortbestand in ihren Bestandszahlen stabiler Populationen der besonders bzw. streng geschützten Arten andererseits grundsätzlich durchaus nebeneinander möglich ist. Insbesondere im Bereich der Landwirtschaft ist das Vorkommen bestimmter Arten häufig sogar an bestimmte Landnutzungsformen ge-

bunden. Auch der Verlust einzelner Individuen der geschützten Arten bei der täglichen Wirtschaftsweise führt daher nicht notwendig zu einer Gefährdung der Bestände. Die Regelung lehnt sich daher für die nach nationalem Recht besonders geschützten Arten an die Vorschrift des § 43 Abs. 4 a. F. an. Diese besonderen Umstände müssen aber auch im Rahmen der Umsetzung und Anwendung der europarechtlichen Bestimmungen berücksichtigt werden (vgl. auch den Entwurf eines Guidance document sub II.2.4). Deshalb ist es – auch unter Berücksichtigung des ansonsten entstehenden Aufwandes für Land-, Forst- oder Fischereiwirtschaft und Verwaltung – gerechtfertigt, für solche einzelnen Verluste die Verbotsbestimmungen des Absatzes 1 nicht zur Anwendung zu bringen.

Bestehen allerdings Anhaltspunkte dafür, dass diese Grundannahme nicht zutrifft, dass es also durch die land-, forst- oder fischereiwirtschaftliche Bodennutzung, wie sie konkret vor Ort ausgeführt wird, nicht nur zu Einzelverlusten kommt, sondern dass sich der Erhaltungszustand der lokalen Populationen negativ entwickelt, ist es zumindest in Bezug auf die im Anhang IV der FFH-Richtlinie aufgeführten Arten und europäischen Vogelarten erforderlich, dieser Entwicklung durch entsprechende Maßnahmen zu begegnen. Diese müssen gewährleisten, dass die konkret vor Ort ausgeübte land-, forst- oder fischereiwirtschaftliche Bodennutzung künftig in einer den Bestand der lokalen Populationen erhaltenden bzw. wiederherstellenden Weise stattfindet. Dazu sollen vorrangig die Instrumente des Gebietsschutzes, Artenschutzprogramme, vertragliche Vereinbarungen und gezielte Aufklärung genutzt werden. Soweit mit diesen aber der Bestand der lokalen Populationen nicht erhalten oder wiederhergestellt werden kann, ist die zuständige Behörde verpflichtet, die erforderlichen Bewirtschaftungsvorgaben zu erlassen. Die Feststellung des Erhaltungszustands der lokalen Populationen ist dabei Aufgabe der zuständigen Behörden. Befugnisse nach Landesrecht zur Anordnung oder zum Erlass entsprechender Vorgaben durch Allgemeinverfügung oder Rechtsverordnung bleiben von der bundesgesetzlichen Regelung unberührt.

Gemäß Absatz 5 Satz 1 gelten für nach § 19 zulässige Eingriffe in Natur und Landschaft sowie nach den Vorschriften des Baugesetzbuchs zulässige Vorhaben im Sinne des § 21 Abs. 2 Satz 1 (Vorhaben in Gebieten mit Bebauungsplänen nach § 30 des Baugesetzbuchs, während der Planaufstellung nach § 33 des Baugesetzbuchs und im Innenbereich nach § 34 des Baugesetzbuchs) die Zugriffs-, Besitz- und Vermarktungsverbote nach bestimmten Maßgaben. Soweit in Anhang IV der FFH-Richtlinie aufgeführte Arten oder europäische Vogelarten betroffen sind, ist nach Satz 2 der Verbotstatbestand des Absatzes 1 Nr. 3 dann nicht verwirklicht, wenn sichergestellt ist, dass trotz Entnahme, Beschädigung oder Zerstörung einzelner Nester, Bruthöhlen, Laichplätze etc. die ökologische Funktion der betroffenen Fortpflanzungs- oder Ruhestätten im räumlichen Zusammenhang weiterhin gewährleistet ist. An der ökologischen Gesamtsituation des von dem Vorhaben betroffenen Bereichs darf im Hinblick auf seine Funktion als Fortpflanzungs- oder Ruhestätte keine Verschlechterung eintreten. Dazu kann es erforderlich sein, funktionserhaltende oder konfliktmindernde Maßnahmen zu treffen, die unmittelbar am voraussichtlich betroffenen Bestand ansetzen, mit diesem räumlich-funktional verbunden sind und zeitlich so durchgeführt werden, dass zwischen dem Erfolg der Maßnahmen und dem vorgesehenen Eingriff keine zeitliche Lücke entsteht (vgl. zum Ganzen auch den Entwurf eines Guidance document sub II.3.4 b und d). Um dies zu gewährleisten, sollen neben Vermeidungsmaßnahmen nach Satz 4 auch vorgezogene Ausgleichsmaßnahmen nach § 19 Abs. 2 BNatSchG bzw. nach § 1a Abs. 3 BauGB angeordnet werden können. Satz 3 geht davon aus, dass dann, wenn im Sinne des soeben Ausgeführten sichergestellt ist, dass die ökologische Funktion der betroffenen Fortpflanzungs- und Ruhestätten ununterbrochen gegeben bleibt, Beeinträchtigungs- oder Störungshandlungen, die unvermeidlich im unmittelbaren Zusammenhang mit den nach dem Vorgesagten zulässigen Einwirkungen auf Fortpflanzungs- und Ruhestätten erfolgen, nicht die Verbotstatbestände des Absatzes 1 Nr. 1 und 2 erfüllen. Denn bei Fortdauer der ökologischen Funktion der betroffenen Fortpflanzungs- oder Ruhestätten im vorstehend beschriebenen Sinne kann (und darf) es nicht zu einer signifikanten Beeinträchtigung des lokalen Bestands einer besonders geschützten Art kommen. Satz 5 überträgt den Ansatz der Wahrung der ökologischen Funktionalität auf die Standorte wild lebender Pflanzen der besonders geschützten Arten.

Sind andere als in Anhang IV der FFH-Richtlinie aufgeführte Arten oder europäische Vogelarten betroffen, liegt nach Satz 6 ein Verstoß gegen die Zugriffs-, Besitz- und Vermarktungsverbote nur vor, wenn die betreffende Handlung zur Durchführung des Eingriffs oder Vorhabens nicht geboten ist. Diese Regelung greift die Vorschrift des § 43 Abs. 4 a. F. und die dazu ergangene höchstrichterliche Rechtsprechung auf. Danach unterfielen solche Beeinträchtigungen nicht den artenschutzrechtlichen Verboten, die sich als unausweichliche Konsequenz rechtmäßigen Verhaltens ergaben (vgl. BVerwG, Urteil vom 11. Januar 2001 – 4 C 6.00). Mit der vorgesehenen Regelung soll klargestellt werden, dass die Privilegierung von Eingriffen in Natur und Landschaft sowie Vorhaben im Sinne des § 21 Abs. 2 Satz 1 bei nach nationalem Recht geschützten Arten auch künftig dort ihre Grenze findet, wo Beeinträchtigungen z. B. im Rahmen von Baggerarbeiten ohne weiteres vermieden werden können, ohne die Durchführung des Eingriffs oder Vorhabens als solche zu behindern.

Satz 7 greift die Vorschrift des § 43 Abs. 4 a. F. auf und stellt vorbereitende Handlungen im Rahmen von Umweltverträglichkeitsprüfungen von den artenschutzrechtlichen Verboten frei.

Absatz 6 stellt den Vorrang des Gebiets- vor dem Artenschutzregime klar, soweit es sich um Auswirkungen innerhalb von Natura-2000-Gebieten auf Tiere und Pflanzen der besonders geschützten Arten handelt, die von den Erhaltungszielen oder dem Schutzzweck des betreffenden Gebiets umfasst sind.

Zu Nummer 8 (§ 43)

Der bisherige Absatz 4 nahm u. a. zugelassene Eingriffe in Natur und Landschaft und die land-, forst- und fischereiwirtschaftliche Bodennutzung pauschal von den Verbotsbestimmungen des § 42 Abs. 1 aus. An diesen Regelungen kann nach dem Urteil des Europäischen Gerichtshofes in der Rechtssache C-98/03 nicht mehr festgehalten werden. Die für die betroffenen Bereiche angemessenen, besonderen

Bestimmungen werden nunmehr in § 42 Abs. 4 und 5 verankert.

Die in Absatz 6 vorgenommene Änderung ist eine Folgeänderung zur Änderung des § 42 Abs. 1.

Mit der Neuregelung in § 43 Abs. 8 und § 62 wird das Verhältnis von Ausnahme und Befreiung aus Gründen der Rechtsklarheit neu justiert. Von § 43 Abs. 8 werden die Fälle, in denen von den Verboten des § 42 Ausnahmen im öffentlichen Interesse erteilt werden können, nunmehr vollständig und einheitlich erfasst. Die Nummern 1 bis 3 des Satzes 1 entsprechen dabei dem bisherigen Recht. Nummer 3 wurde lediglich um den Bereich der Bildung ergänzt, um insbesondere auch im Rahmen der schulischen Erziehung durch entsprechende Unterrichtseinheiten oder Schülerprojekte das Verständnis für das Anliegen des Natur- und Artenschutzes wecken und vertiefen zu können. Die Nummern 4 und 5 dienen der Umsetzung von Artikel 16 Abs. 1 Buchstabe c FFH-Richtlinie und Artikel 9 Abs. 1 Buchstabe a Vogelschutzrichtlinie. Satz 2 setzt Artikel 16 Abs. 1 FFH-Richtlinie entsprechend dem Wortlaut von § 34 Abs. 3 Nr. 2 um. Satz 3 enthält einen Verweis auf die im Zusammenhang mit der Zulassung von Ausnahmen nach der FFH- und Vogelschutzrichtlinie bestehenden behördlichen Dokumentationspflichten. Die Sätze 4 und 5 erweitern die auch nach bisherigem Recht vorgesehene Möglichkeit, Ausnahmegenehmigungen mittels Rechtsverordnung zu erlassen, auf alle Tatbestände des Absatzes 1, da auch in diesen Fällen die Voraussetzungen für deren Erlass als generell-abstrakte Regelung vorliegen.

Der neue Absatz 9 wird zur Verbesserung der Übersichtlichkeit der Vorschrift eingeführt und entspricht dem bisherigen Absatz 8 Satz 2.

Zu Nummer 9 (§ 52 Abs. 6a)

Die Rechtsverordnungsermächtigung ermöglicht es, für die Bewirtschaftungsvorgaben für die Land-, Forst- und Fischereiwirtschaft, die erforderlichenfalls von den zuständigen Behörden erlassen werden müssen, um eine Verschlechterung des Erhaltungszustands der Populationen der in Anhang IV der FFH-Richtlinie aufgeführten Arten und der europäischen Vogelarten zu verhindern, allgemeine Anforderungen zu beschreiben. Dies kann erforderlich sein, um durch einen einheitlichen Standard der Bewirtschaftungsvorgaben landesweit den Erhaltungszustand der o. g. Arten zu gewährleisten.

Zu Nummer 10 (§ 62)

Nachdem die Voraussetzungen für die Überwindung der Verbotstatbestände des § 42 im öffentlichen Interesse vollständig in § 43 Abs. 8 geregelt sind, bedarf es nur mehr eines Befreiungstatbestandes für Fallkonstellationen, in denen die Verbote des § 42 zu einer unzumutbaren Belastung des Einzelnen führen. Die Ausgestaltung der Regelung als Ermessensregelung stellt sicher, dass im Einzelfall das Interesse an einer Durchsetzung des gesetzlichen Verbots (im Falle einer unzumutbaren, d. h. nicht mehr in den Bereich der Sozialbindung des Eigentums fallenden Belastung unter Zahlung des erforderlichen Ausgleichs) mit dem Interesse an der Ermöglichung bzw. Fortdauer der Nutzung abgewogen werden kann. Durch Nebenbestimmungen kann dabei im Falle der Erteilung der Befreiung sichergestellt werden, dass der Betroffene etwa durch Ersatzmaßnahmen gleichwertige Zustände wiederherstellt.

Zu Nummer 11 (§ 65)

Die Änderungen bezüglich der Ordnungswidrigkeitstatbestände des § 65 bilden die an den Verbotstatbeständen des § 42 vorgenommenen Änderungen ab. Bei den Zugriffsverboten wird die Ahndung von Verstößen auf vorsätzliche Tatbegehungen beschränkt, vgl. § 10 OWiG.

Zu Nummer 12 (§ 66 Abs. 2)

Folgeänderung zur Änderung des § 65.

Zu Artikel 2 (Änderung der Bundesartenschutzverordnung)

Folgeänderung zur Änderung des § 42 Abs. 1 des Bundesnaturschutzgesetzes.

Zu Artikel 3 (Inkrafttreten)

Das Gesetz soll im Hinblick auf die europarechtlich gebotene rasche Umsetzung des Urteils des Europäischen Gerichtshofes in der Rechtssache C-98/03 grundsätzlich am Tag nach der Verkündung in Kraft treten. Aufgrund der neuen Verfassungslage, vgl. Artikel 72 Abs. 3 Satz 2 GG, können Vorschriften auf den Gebieten der neuen Abweichungsgesetzgebung jedoch erst sechs Monate nach ihrer Verkündung in Kraft treten. Hiervon sind im vorliegenden Gesetzentwurf die Regelungen zum neuen Projektbegriff (Artikel 1 Nr. 1 bis 6) betroffen.

Anlage 2

Stellungnahme des Bundesrates

Der Bundesrat hat in seiner 832. Sitzung am 30. März 2007 beschlossen, zu dem Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Abs. 2 des Grundgesetzes wie folgt Stellung zu nehmen:

1. **Zu Artikel 1 Nr. 4** (§ 34 Abs. 1a BNatSchG)

   Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob die in § 34 Abs. 1a BNatSchG-E neu einzuführende Anzeigepflicht in Umsetzung des Urteils des Europäischen Gerichtshofes zwingend erforderlich ist. Diese Anzeigepflicht wird aller Voraussicht nach zu einem zunehmenden bürokratischen Aufwand in der Verwaltung und bei den Landnutzern führen.

2. **Zu Artikel 1 Nr. 4** (§ 34 Abs. 1a Satz 1 BNatSchG)

   In Artikel 1 Nr. 4 sind in § 34 Abs. 1a Satz 1 die Wörter „für Naturschutz und Landschaftspflege zuständigen“ durch die Wörter „nach Landesrecht zuständigen“ zu ersetzen.

   B e g r ü n d u n g

   Es besteht keine Notwendigkeit für die Zuständigkeitsregelung im Bundesnaturschutzgesetz. Der Begriff der „für Naturschutz und Landschaftspflege zuständigen Behörden“ in § 6 Abs. 1 BNatSchG entstammt dem Rahmenrecht. Im Bereich der – nach der Föderalismusreform nunmehr einschlägigen – konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz des Bundes ist die von Artikel 30 GG geschützte Organisationseinheit der Länder zu wahren. Dementsprechend ist auch in § 43 Abs. 5 und 8 BNatSchG von den nach Landesrecht zuständigen Behörden die Rede. Die geänderte Fassung des § 34 Abs. 1a BNatSchG-E wäre weiterhin vollzugsfähig, weil sämtliche Landesnaturschutzgesetze eine allgemeine Zuständigkeitsregelung zu Gunsten der unteren Naturschutzbehörden enthalten.

3. **Zu Artikel 1 Nr. 7 Buchstabe a** (§ 42 Abs. 1 Nr. 2 Halbsatz 1 BNatSchG)

   In Artikel 1 Nr. 7 Buchstabe a ist § 42 Abs. 1 Nr. 2 Halbsatz 1 wie folgt zu fassen:

   „wild lebende Tiere der europäischen Vogelarten während der Brut- und Aufzuchtzeit sowie wild lebende Tiere der streng geschützten Arten während der Fortpflanzungs-, Aufzucht-, Überwinterungs- und Wanderungszeiten erheblich zu stören;“.

   B e g r ü n d u n g

   Artikel 5 Buchstabe d der Richtlinie 79/409/EWG des Rates vom 2. April 1979 über die Erhaltung der wild lebenden Vogelarten nennt lediglich die Brut- und Aufzuchtzeit als Zeiten, in denen Störungen bei Vögeln besonders gravierend sind, Artikel 12 Buchstabe b der Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21. Mai 1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wild lebenden Tiere und Pflanzen hingegen stellt für die in Anhang IV Buchstabe a aufgeführten Arten auf die Fortpflanzungs-, Aufzucht-, Überwinterungs- und Wanderungszeiten ab. Obwohl die Störungsverbote der Richtlinien nicht ausdrücklich auf die genannten Zeiträume beschränkt sind („insbesondere“ in Buchstabe b), kommt diesen dennoch bei der Prüfung der Störungshandlung eine erhebliche Bedeutung zu. Die Kommission geht in ihrem Richtlinienpapier sogar davon aus, dass nur während dieser Zeiten eine Störung tatbestandsmäßig sein kann. Vor diesem Hintergrund und der Tatsache, dass sich der Gesetzentwurf an dieser Aussage der Kommission orientiert, ist nicht einzusehen, warum sich das Störverbot für Vögel auch auf die Mauser-, Überwinterungs- und Wanderungszeiten erstrecken soll.

   Im Sinne einer 1 : 1-Umsetzung der Richtlinienvorgaben muss daher zwischen europäischen Vogelarten und sonstigen streng geschützten Arten differenziert werden.

4. **Zu Artikel 1 Nr. 7 Buchstabe a** (§ 42 Abs. 1 Nr. 3 BNatSchG)

   In Artikel 1 Nr. 7 Buchstabe a ist § 42 Abs. 1 Nr. 3 wie folgt zu fassen:

   „3. Fortpflanzung- oder Ruhestätten (Lebensstätten) wild lebender Tiere der besonders geschützten Arten aus der Natur zu entnehmen, zu beschädigen oder zu zerstören; die Lebensstätten sind ganzjährig vom Schutz umfasst, sofern sie von Exemplaren derselben Art regelmäßig jedes Jahr aufs Neue genutzt werden,“.

   B e g r ü n d u n g

   Der neu hinzugefügte Halbsatz dient vor dem Hintergrund eines aktuellen Beschlusses des OVG Berlin-Brandenburg vom 5. März 2007 (Az.: OVG 11 S 19.07) der notwendigen Klarstellung. Das OVG sieht jede Niststätte als ganzjährig vom Schutzzweck der Norm erfasst an, unabhängig von der Frage, ob sie in einer nachfolgenden Brutsaison von demselben Brutpaar, einem anderen Brutpaar derselben Vogelart oder von einer anderen besonders geschützten Vogelart genutzt wird. Entscheidend für den dauerhaften Schutz sei vielmehr, dass sie ihre Funktion zur Erhaltung besonders geschützter Arten nicht verloren hat.

   Die Entscheidung dürfte daher der mit § 42 Abs. 5 BNatSchG-E beabsichtigten flexibleren Anwendung des Artenschutzrechts bei Vorhaben und Planungen enge Grenzen setzen. Bei einer solchen Auslegung reicht es für den Schutz nach § 42 Abs. 1 Nr. 3 BNatSchG-E schon aus, wenn sich ein natürlich oder künstlich geschaffener Bereich grundsätzlich als Fortpflanzungsstätte eignet, z. B. wäre auch schon jeder gerade erst aufgehängte Nistkasten durch § 42 Abs. 1 Nr. 3 BNatSchG-E geschützt. Dies würde zu erheblichen Vollzugsproblemen führen. Jedenfalls wäre dann wohl praktisch bei jedem Vorhaben, das mit der Beseitigung von Bäumen oder Sträu-

chern verbunden ist, der Verbotstatbestand erfüllt und eine artenschutzrechtliche Ausnahmegenehmigung oder Befreiung erforderlich. Es ist davon auszugehen, dass diese Vollzugsprobleme durch den neuen § 42 Abs. 5 BNatSchG-E nicht vollständig überwunden werden können.

Daher ist durch den neuen Halbsatz in § 42 Abs. 1 Nr. 3 BNatSchG-E zusätzlich klarzustellen, dass es für den ganzjährigen Schutz nicht ausreicht, dass sich ein bestimmter Bereich grundsätzlich als Fortpflanzungs- oder Ruhestätte für besonders geschützte Arten eignet. Vielmehr sollen nur solche Lebensstätten ganzjährig geschützt werden, die von ihren Bewohnern oder Exemplaren derselben Art regelmäßig über mehrere Jahre genutzt werden.

5. **Zu Artikel 1 Nr. 7 Buchstabe b** (§ 42 Abs. 4 Satz 3 BNatSchG)

In Artikel 1 Nr. 7 Buchstabe b sind in § 42 Abs. 4 Satz 3 nach den Wörtern „Aufklärung sichergestellt ist“ die Wörter „oder sichergestellt wird“ einzufügen.

Begründung

Es muss ausgeschlossen werden, dass eine behördliche Untätigkeit, z. B. hinsichtlich der Aufklärung oder des Angebots vertraglicher Vereinbarungen, zu einem Nachteil für den Bewirtschafter führt.

§ 42 Abs. 4 Satz 3 BNatSchG-E zeigt eine Stufenfolge zur Umsetzung des Artenschutzrechts im Bereich der Land-, Forst- und Fischereiwirtschaft auf. Danach sollen Bewirtschaftungsvorgaben nur als ultima ratio erlassen werden. Im Gesetzeswortlaut muss deutlich zum Ausdruck kommen, dass die Verpflichtung zur Anordnung von Bewirtschaftungsvorgaben erst dann eingreift, wenn die – u. U. auch neu zu veranlassenden – Instrumentarien der zweiten Stufe qualitativ ausgeschöpft sind. Die Änderung dient der Klarstellung.

6. **Zu Artikel 1 Nr. 7 Buchstabe b** (§ 42 Abs. 4 Satz 3 BNatSchG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob im Wortlaut von § 42 Abs. 4 Satz 3 BNatSchG-E eine Klarstellung dahingehend erfolgen kann, dass die Freistellung von den Zugriffs-, Besitz- und Vermarktungsverboten nach den Sätzen 1 und 2 so lange Gültigkeit besitzt, bis die Behörde die in Satz 3 am Ende genannten Bewirtschaftungsvorgaben anordnet.

Die Land-, Forst- und Fischereiwirtschaft sollte so lange unter Einhaltung der guten fachlichen Praxis tätig sein können, bis die Behörde erforderliche Bewirtschaftungsvorgaben zur Verhinderung einer Verschlechterung des Erhaltungszustandes der lokalen Population erlässt. Nach der jetzigen Formulierung ist dies zweifelhaft.

7. **Zu Artikel 1 Nr. 7 Buchstabe b** (§ 42 Abs. 4 Satz 4 – neu – BNatSchG)

In Artikel 1 Nr. 7 Buchstabe b ist in § 42 Abs. 4 nach Satz 3 folgender Satz einzufügen:

„Sofern die Verschlechterung durch die Bewirtschaftung nicht bestimmten Land-, Forst- oder Fischereiwirten zugerechnet werden kann, kann die zuständige Behörde die erforderlichen Bewirtschaftungsvorgaben durch Verordnung erlassen.“

Begründung

Dass bei Populationsverschlechterungen ordnungsrechtliche Bewirtschaftungsvorgaben als letztes Mittel nur gegenüber den verursachenden Land-, Forst- und Fischereiwirten getroffen werden, kann zu Vollzugsdefiziten führen, weil sich die Ursächlichkeit der Bewirtschaftung durch bestimmte Einzelne nicht immer mit ausreichender Sicherheit wird nachweisen lassen. Deshalb sind unter Umständen Bewirtschaftungsvorgaben durch Verordnung notwendig.

Eine ausschließliche Beschränkung auf Maßnahmen gegen bestimmte Einzelne kann kontraproduktiv sein, da jede artenschutzfreundliche Bewirtschaftung für den Bewirtschaftenden das Risiko von Auflagen, die dann nur ihn verpflichten, erhöht. Dadurch würde auch die Bereitschaft zum Abschluss entsprechender vertraglicher Vereinbarungen zurückgehen.

Es muss daher ergänzend die Möglichkeit eingeräumt werden, in den Fällen, in denen die Verschlechterung der Population zwar auf die land-, forst- oder fischereiwirtschaftliche Bewirtschaftung im Bereich der Population zurückzuführen ist, eine Ursächlichkeit bestimmter einzelner Bewirtschaftender aber nicht feststellbar ist, Bewirtschaftungsvorgaben allgemein durch Verordnung festzulegen. Die vorgesehene Verordnungsermächtigung in § 52 Abs. 6 BNatSchG-E ersetzt diese Möglichkeit nicht, da sie nur zum Erlass allgemeiner Anforderungen an Bewirtschaftungsvorgaben, nicht aber zum Erlass der Bewirtschaftungsvorgaben selbst ermächtigt.

8. **Zu Artikel 1 Nr. 7 Buchstabe b** (§ 42 Abs. 5 Satz 2 und 5 BNatSchG)

In Artikel 1 Nr. 7 Buchstabe b ist § 42 Abs. 5 wie folgt zu ändern:

a) In Satz 2 ist das Wort „Arten“ durch das Wort „Tierarten“ zu ersetzen.

b) In Satz 5 sind die Wörter „der besonders geschützten Arten“ durch die Wörter „, die im Anhang IV der Richtlinie 92/43/EWG aufgeführt sind,“ zu ersetzen.

Begründung

Es handelt sich um eine Klarstellung des Gewollten. Nach der Gesetzesbegründung ist mit dem Gesetzentwurf eine „1:1-Umsetzung“ des Urteils gewollt. Die Formulierung im Gesetzentwurf lässt aber Zweifel aufkommen, ob mit § 42 Abs. 5 Satz 5 BNatSchG-E das strenge Schutzregime nach Satz 2 bis 4 zur Umsetzung von den Artikeln 12 bis 16 der Richtlinie 92/43/EWG doch auf alle Pflanzen der „besonders geschützten Arten“ übertragen werden soll. Dieser Begriff wird in § 10 Abs. 2 Nr. 10 BNatSchG definiert und geht über die in Anhang IV Buchstabe b der Richtlinie 92/43/EWG aufgeführten Arten hinaus.

9. **Zu Artikel 1 Nr. 7 Buchstabe b** (§ 42 Abs. 5 Satz 3 Halbsatz 2 – neu – BNatSchG)

In Artikel 1 Nr. 7 Buchstabe b ist in § 42 Abs. 5 Satz 3 vor dem Punkt am Ende folgender Halbsatz anzufügen:

„; dies gilt entsprechend für nicht ausschließbare Verbotshandlungen bei Durchführung oder in unmittelbarem Zusammenhang mit Eingriffen oder Vorhaben, soweit sich dadurch der Erhaltungszustand der lokalen Population einer Art nicht verschlechtert“.

Begründung

Die Anfügung eines zweiten Halbsatzes in § 42 Abs. 5 Satz 3 BNatSchG-E sichert auch zu Gunsten des Projektträgers, dass Störungen und Tötungen einzelner Individuen, die sich unmittelbar im Zusammenhang mit einem Projekt ereignen und die bei der Prognose über die voraussichtlichen Auswirkungen des Vorhabens nicht generell ausschließbar sind, von den Verboten des Absatzes 1 Nr. 1 und 2 freigestellt werden. Auf diese Weise werden Beeinträchtigungen geschützter Tiere und Pflanzen durch Betriebs- und Unterhaltungsmaßnahmen oder durch sonstige Ereignisse wie z. B. Tierkollisionen im Verkehr aus dem Anwendungsbereich der artenschutzrechtlichen Verbotstatbestände ausgenommen. Weitere Voraussetzung ist, dass sich keine vorhersehbare Verschlechterung des Erhaltungszustands der lokalen Population einer Art ergibt.

Die EU-Kommission geht in ihrem „guidance document“ zur FFH-Richtlinie davon aus, dass etwa „incidental killings“, also unbeabsichtigte Tötungshandlungen, nicht unter die Verbotstatbestände des Artikels 12 Abs. 1 der FFH-Richtlinie fallen. Als Beispiel hierfür werden ausdrücklich „roadkills“ genannt. Der Gesetzentwurf der Bundesregierung verzichtet jedoch entgegen Artikel 9 Abs. 1 Vogelschutzrichtlinie und Artikel 12 Abs. 1 FFH-Richtlinie auf die Aufnahme eines einschränkenden subjektiven Tatbestandselements in § 42 Abs. 1 BNatSchG-E und auf eine differenzierte Behandlung unbeabsichtigter Verbotshandlungen nach dem Vorbild des Artikels 12 Abs. 4 FFH-Richtlinie. Deshalb ist ein Korrektiv zu Gunsten des Projektträgers im Rahmen der Ausnahmetatbestände geboten. Durch die stringente Fassung des neuen Halbsatzes 2 in § 42 Abs. 5 Satz 3 BNatSchG-E wird zugleich ein EU-rechtlich gebotener qualitativer Unterschied im Vergleich zu der pauschaleren Freistellung für rein national geschützte Arten in Satz 6 erreicht.

10. **Zu Artikel 1 Nr. 7 Buchstabe b** (§ 42 Abs. 5 Satz 7 BNatSchG)

In Artikel 1 Nr. 7 Buchstabe b sind in § 42 Abs. 5 Satz 7 die Wörter „Zugriffs-, Besitz- und Vermarktungsverbote“ durch die Wörter „Zugriffs- und Besitzverbote“ zu ersetzen.

Begründung

Bei der Durchführung von Umweltverträglichkeitsprüfungen ist eine Freistellung von Vermarktungsverboten nicht erforderlich.

Es soll verhindert werden, dass der Gutachter entnommene Proben gewinnbringend vermarktet.

11. **Zu Artikel 1 Nr. 8 Buchstabe c** (§ 43 Abs. 8 Satz 1 BNatSchG)

In Artikel 1 Nr. 8 Buchstabe c sind in § 43 Abs. 8 Satz 1 nach dem Wort „Einzelfall“ die Wörter „nach Maßgabe der Sätze 2 und 3“ einzufügen.

Begründung

Die Einfügung korrespondiert mit der Verordnungsermächtigung in § 43 Abs. 8 Satz 4 BNatSchG-E. Dort werden die Landesregierungen ermächtigt, Ausnahmen „nach Satz 1“ allgemein durch Rechtsverordnung zuzulassen. Es soll mit der Einfügung verdeutlicht werden, dass die Maßgaben, die sich in den Sätzen 2 und 3 finden, selbstverständlich auch für eine Verordnung nach Satz 4 zu gelten haben. Dieses wird erreicht, wenn in Satz 1 bereits auf die in den Sätzen 2 und 3 folgenden Maßgaben verwiesen wird. Durch diese Bezugnahme in Satz 1 werden die Maßgaben der Sätze 2 und 3 in wesentlich deutlicherer Form Bestandteil der Verordnungsermächtigung des Satzes 4 (der auf den Satz 1 wiederum verweist).

12. **Zu Artikel 1 Nr. 8 Buchstabe c** (§ 43 Abs. 8 Satz 1 Nr. 1 BNatSchG)

In Artikel 1 Nr. 8 Buchtstabe c ist in § 43 Abs. 8 Satz 1 Nr. 1 das Wort „gemeinwirtschaftlicher“ durch die Wörter „erheblicher wirtschaftlicher“ zu ersetzen.

Begründung

Der Gesetzentwurf geht bei der Ausnahme von den Verboten des § 42 BNatSchG-E über die Anforderungen der Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21. Mai 1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen und der Richtlinie 79/409/EWG des Rates vom 2. April 1979 über die Erhaltung der wild lebenden Vogelarten hinaus. Die Anpassung an die Vorgaben dieser Richtlinien soll vermeiden, dass eine Vielzahl von möglichen Maßnahmen auf dem Wege der Befreiung nach § 62 BNatSchG-E gelöst werden müssen.

13. **Zu Artikel 1 Nr. 8 Buchstabe c** (§ 43 Abs. 8 Satz 2 BNatSchG)

In Artikel 1 Nr. 8 Buchstabe c ist § 43 Abs. 8 Satz 2 wie folgt zu ändern:

a) Die Wörter „zumutbare Alternativen“ sind durch die Wörter „anderweitige zufriedenstellende Lösungen“ zu ersetzen.

b) Nach den Wörtern „einer Art“ sind die Wörter „in ihrem natürlichen Verbreitungsgebiet“ einzufügen.

Begründung

Zu Buchstabe a

Der Wortlaut von Artikel 16 Abs. 1 der FFH-Richtlinie und Artikel 9 Abs. 1 der Vogelschutzrichtlinie, die in Zusammenhang mit der artenschutzrechtlichen Ausnahmeprüfung jeweils den Begriff der „anderweitigen zufriedenstellenden Lösung“ enthalten, ist im Sinne

einer 1:1-Umsetzung auch in das deutsche Recht zu übernehmen. Der im bisherigen Entwurf der Bundesregierung enthaltene Gleichlauf mit dem Begriff der zumutbaren Alternative für den FFH-Gebietsschutz verkennt, dass es sich bei der artenschutzrechtlichen Ausnahmeprüfung in der Regel nicht um einen großräumigen Prüfansatz handelt, sondern dass hier vielfach eine Betrachtung von Ausführungsalternativen hinreichend ist.

Zu Buchstabe b

Die neuen nationalen artenschutzrechtlichen Regelungen sollten inhaltlich nicht über die Anforderungen aus der FFH-Richtlinie und der Vogelschutzrichtlinie hinausgehen. Dieser Grundsatz wird mit der derzeitigen Formulierung aber nicht berücksichtigt. Im neuen § 43 Abs. 8 Satz 2 BNatSchG-E heißt es: „ … und sich der Erhaltungszustand der Populationen einer Art nicht verschlechtert“. Hier fehlt es an der Konkretisierung, die in Artikel 16 Abs. 1 der FFH-Richtlinie vorgegeben ist, denn dort ist von „der Population einer Art in ihrem natürlichen Verbreitungsgebiet“ die Rede. Diese weitere Formulierung ist unbedingt in den neuen § 43 Abs. 8 BNatSchG-E zu übernehmen, denn erst damit wird klargestellt, dass hier nicht der Erhaltungszustand einer lokalen Population maßgeblich ist, sondern ein wesentlich größerer räumlicher Zusammenhang betrachtet werden soll.

14. **Zu Artikel 1 Nr. 8 Buchstabe c** (§ 43 Abs. 8 Satz 4 – neu – BNatSchG)

In Artikel 1 Nr. 8 Buchstabe c ist in § 43 Abs. 8 nach Satz 3 folgender Satz einzufügen:

„Die Ausnahme wird durch eine nach anderen Vorschriften gleichzeitig erforderliche behördliche Gestattung ersetzt; die behördliche Gestattung darf nur erteilt werden, wenn die Voraussetzungen der Sätze 1 bis 3 vorliegen und die nach Satz 1 sonst zuständige Behörde ihr Einvernehmen erklärt.“

Begründung

Aus Gründen des auf allen Ebenen zu verfolgenden Ziels der Deregulierung ist es unverzichtbar, eine rechtssichere bundesrechtliche Zuständigkeits- und Entscheidungskonzentration für gleichzeitig erforderliche anderweitige behördliche Gestattungen einzuführen.

15. **Zu Artikel 1 Nr. 8 Buchstabe c** (§ 43 Abs. 8 Satz 4 BNatSchG)

In Artikel 1 Nr. 8 Buchstabe c ist § 43 Abs. 8 Satz 4 wie folgt zu fassen:

„Die Landesregierungen können Ausnahmen nach Satz 1 Nr. 1 bis 5 auch allgemein durch Rechtsverordnung zulassen.“

Begründung

Die Verordnungsermächtigung muss sich auch auf streng geschützte Arten erstrecken. Die vorgeschlagene Änderung ist aus verwaltungsökonomischen Gründen erforderlich, da die Länder so auch bei streng geschützten Arten, die regional nicht mehr gefährdet sind, mit Hilfe einer abstrakt-generellen Regelung Ausnahmegenehmigungen erteilen können.

16. **Zu Artikel 1 Nr. 10** (§ 62 Satz 1 und 2 – neu – BNatSchG)

In Artikel 1 Nr. 10 ist § 62 wie folgt zu ändern:

a) In Satz 1 sind die Wörter „unzumutbaren Belastung“ durch die Wörter „nicht beabsichtigten Härte“ zu ersetzen.

b) Nach Satz 1 ist folgender Satz einzufügen:

„Artikel 16 Abs. 3 der Richtlinie 92/43/EWG und Artikel 9 Abs. 2 der Richtlinie 79/409/EWG sind zu beachten.“

Begründung

Im Ergebnis sollte es durch den Änderungsvorschlag zu § 62 Satz 1 BNatSchG-E bei der durch langjährige Rechtsprechung abgesicherten alten Formulierung „unbeabsichtigte Härte“ bleiben. Ansonsten dürfte die Vorschrift zu erheblichen Unsicherheiten im Vollzug führen, da hier ein völlig neuer Begriff „unzumutbare Belastung“ eingeführt würde. Zudem dürfte die Vorschrift ohne den neu aufgenommenen Hinweis in Satz 2 auf die zu beachtenden Artikel 9 der Vogelschutzrichtlinie bzw. Artikel 16 der FFH-Richtlinie nicht europarechtskonform sein. In der bisherigen Form wäre eine Befreiung auch für europarechtlich geschützte Arten mit der alleinigen Voraussetzung möglich, dass eine unzumutbare Belastung vorliegt. Die Vorschrift sieht somit keinen rechtlichen Rahmen vor, der mit den durch Artikel 16 der FFH-Richtlinie bzw. Artikel 9 der Vogelschutzrichtlinie eingeführten Ausnahmeregelungen im Einklang steht. Da ein solcher mit den Ausnahmevorschriften der Richtlinien im Einklang stehen der Rahmen ausweislich des EuGH-Urteils gegen Deutschland in der Rechtssache C-98/03 erforderlich ist, läge insofern erneut eine unzureichende Umsetzung der FFH-Richtlinie bzw. der Vogelschutzrichtlinie vor.

17. **Zu Artikel 1 Nr. 10** (§ 62 Satz 3 – neu – BNatSchG)

In Artikel 1 Nr. 10 ist in § 62 nach Satz 2 folgender Satz einzufügen:

„Die Befreiung wird durch eine nach anderen Vorschriften gleichzeitig erforderliche behördliche Gestattung ersetzt; die behördliche Gestattung darf nur erteilt werden, wenn die Voraussetzungen des Satzes 1 vorliegen und die ansonsten zuständige Behörde ihr Einvernehmen erklärt.“

Begründung

Aus Gründen des auf allen Ebenen zu verfolgenden Ziels der Deregulierung ist es unverzichtbar, eine rechtssichere bundesrechtliche Zuständigkeits- und Entscheidungskonzentration für gleichzeitig erforderliche anderweitige behördliche Gestattungen einzuführen.

Anlage 3

Gegenäußerung der Bundesregierung

Zu Nummer 1 (Artikel 1 Nr. 4 [§ 34 Abs. 1a BNatSchG])

Dem Vorschlag wird nicht zugestimmt.

Die vorgeschlagene Prüfung hat die Bundesregierung selbstverständlich bereits durchgeführt und die Erforderlichkeit des neu einzuführenden subsidiären Anzeigeverfahrens im Ergebnis bejaht.

Zu Nummer 2 (Artikel 1 Nr. 4 [§ 34 Abs. 1a Satz 1 BNatSchG])

Dem Vorschlag wird zugestimmt.

Zu Nummer 3 (Artikel 1 Nr. 7 Buchstabe a [§ 42 Abs. 1 Nr. 2 Halbsatz 1 BNatSchG])

Dem Vorschlag wird nicht zugestimmt.

Sowohl im Störungsverbot der FFH-Richtlinie (Artikel 12 Abs. 1 Buchstabe c) als auch der Vogelschutzrichtlinie (Artikel 5 Buchstabe d) sind die Zeiträume, für die das Verbot auszubringen ist, nicht abschließend aufgeführt. Der Regierungsentwurf nimmt daher aus naturschutzfachlichen Gründen die Mauserzeit auf und sieht im Übrigen für die europäischen Vogelarten und die in Anhang IV der FFH-Richtlinie aufgeführten Tierarten die gleichen Schutzzeiträume vor.

Zu Nummer 4 (Artikel 1 Nr. 7 Buchstabe a [§ 42 Abs. 1 Nr. 3 BNatSchG])

Dem Vorschlag wird nicht zugestimmt.

Das Urteil des OVG Berlin-Brandenburg vom 5. März 2007 (11 S 19.07) gibt keinen Anlass zu der vorgeschlagenen Klarstellung, und auch im Übrigen ist die Rechtsprechung insoweit gefestigt. Nicht nachvollziehbar ist, warum der Schutz einer Lebensstätte entfallen sollte, wenn feststeht, dass sie zwar regelmäßig, aber von verschiedenen besonders geschützten Arten genutzt wird.

Zu Nummer 5 (Artikel 1 Nr. 7 Buchstabe b [§ 42 Abs. 4 Satz 3 BNatSchG])

Dem Vorschlag wird nicht zugestimmt.

Die Bewirtschaftungsvorgaben müssen erlassen werden können, wenn der Erhaltungszustand der lokalen Population einer Art sich durch die land-, forst- oder fischereiwirtschaftliche Bewirtschaftung verschlechtert und sich dies nicht durch die aufgeführten anderweitigen Schutzmaßnahmen verhindern lässt. Die vorgeschlagene Einfügung lässt den Zeitpunkt des behördlichen Einschreitens offen und wird damit nicht dem von der Europäischen Kommission geforderten „safety net“ gerecht.

Zu Nummer 6 (Artikel 1 Nr. 7 Buchstabe b [§ 42 Abs. 4 Satz 3 BNatSchG])

Dem Vorschlag wird zugestimmt.

Zu Nummer 7 (Artikel 1 Nr. 7 Buchstabe b [§ 42 Abs. 4 Satz 4 – neu – BNatSchG])

Dem Vorschlag wird nicht zugestimmt.

Der Vorschlag ist nicht unmittelbar durch die Umsetzung des Urteils des Europäischen Gerichtshofes veranlasst. Er berührt die sich generell stellende Frage nach den Aufgaben und Befugnissen der Naturschutzbehörden auf dem Gebiet des allgemeinen und besonderen Artenschutzes und kann daher erst im Gesamtzusammenhang der anstehenden Großen Novelle des Bundesnaturschutzgesetzes sinnvoll geprüft und bewertet werden.

Zu Nummer 8 (Artikel 1 Nr. 7 Buchstabe b [§ 42 Abs. 5 Satz 2 und 5 BNatSchG])

Dem Vorschlag wird zugestimmt.

Zu Nummer 9 (Artikel 1 Nr. 7 Buchstabe b [§ 42 Abs. 5 Satz 3 Halbsatz 2 – neu – BNatSchG])

Dem Vorschlag wird nicht zugestimmt.

Der Vorschlag ersetzt bei „nicht ausschließbaren Verbotshandlungen bei der Durchführung oder in unmittelbarem Zusammenhang mit Eingriffen oder Vorhaben“ – die Begründung führt insoweit u. a. Betriebs- und Unterhaltungsmaßnahmen an – generell den Individualbezug der Zugriffs-, Besitz- und Vermarktungsverbote durch das Abstellen auf den Erhaltungszustand der lokalen Population. Dies ist europarechtlich unzulässig. Die in der Begründung des Vorschlags ebenfalls angeführten Tierkollisionen erfüllen nach Auffassung der Bundesregierung als Verwirklichung sozialadäquater Risiken dagegen bereits nicht die Verbotstatbestände, soweit sie unabwendbar sind.

Zu Nummer 10 (Artikel 1 Nr. 7 Buchstabe b [§ 42 Abs. 5 Satz 7 BNatSchG])

Dem Vorschlag wird zugestimmt.

Zu Nummer 11 (Artikel 1 Nr. 8 Buchstabe c [§ 43 Abs. 8 Satz 1 BNatSchG])

Dem Vorschlag wird nicht zugestimmt.

Die vorgeschlagene Einfügung ist entbehrlich, das Gewollte ergibt sich bereits aus der Systematik der Vorschrift.

Zu Nummer 12 (Artikel 1 Nr. 8 Buchstabe c [§ 43 Abs. 8 Satz 1 Nr. 1 BNatSchG])

Dem Vorschlag wird zugestimmt.

Zu Nummer 13 (Artikel 1 Nr. 8 Buchstabe c [§ 43 Abs. 8 Satz 2 BNatSchG])

a) Dem Vorschlag wird nicht zugestimmt.

Die im Regierungsentwurf vorgesehene Wendung stimmt mit der parallelen Regelung für den Gebietsschutz (§ 34

Abs. 3 BNatSchG) überein. Im Rahmen der Anwendung der Vorschrift kann daher auf die dort geübte Praxis zurückgegriffen werden. Dies dient der Rechtssicherheit. Umgekehrt würde eine abweichende Formulierung zusätzliche Auslegungsfragen aufwerfen.

b) Dem Vorschlag wird nicht zugestimmt.

Die vorgeschlagene Einfügung ist entbehrlich, der Populationsbegriff ist in § 10 Abs. 2 Nr. 4 BNatSchG definiert und dort nicht auf die lokale Population beschränkt. Im Übrigen wird die Wendung nur in Artikel 16 Abs. 1 FFH-Richtlinie verwandt und zielt allein darauf ab, nicht auf natürliche Weise vorkommende Populationen aus der erforderlichen Betrachtung auszunehmen.

Zu Nummer 14 (Artikel 1 Nr. 8 Buchstabe c [§ 43 Abs. 8 Satz 4 – neu – BNatSchG])

Dem Vorschlag wird nicht zugestimmt.

Der Vorschlag ist nicht unmittelbar durch die Umsetzung des Urteils des Europäischen Gerichtshofes veranlasst. Er berührt die sich generell stellende Frage einer Bündelung der naturschutzrechtlichen Entscheidungen untereinander sowie mit anderen fachrechtlichen Entscheidungen und kann daher erst im Gesamtzusammenhang mit der anstehenden Großen Novelle des Bundesnaturschutzgesetzes sinnvoll geprüft und bewertet werden.

Zu Nummer 15 (Artikel 1 Nr. 8 Buchstabe c [§ 43 Abs. 8 Satz 4 BNatSchG])

Dem Vorschlag wird zugestimmt.

Zu Nummer 16 (Artikel 1 Nr. 10 [§ 62 Satz 1 und 2 – neu – BNatSchG])

Dem Vorschlag wird nicht zugestimmt.

Mit der im Regierungsentwurf vorgesehenen Neuregelung wird das Verhältnis von Ausnahme und Befreiung aus Gründen der Rechtsklarheit neu justiert. § 43 Abs. 8 BNatSchG soll künftig die Ausnahmemöglichkeiten im öffentlichen Interesse vollständig und einheitlich erfassen. Der Anwendungsbereich der Befreiung deckt sich dagegen mit dem verfassungs- und europarechtlich aus Gründen der Verhältnismäßigkeit Gebotenen. Reine Ausgleichsregelungen sind zur Vermeidung unzumutbarer Belastungen unzulänglich (vgl. Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 2. März 1999 – 1 BvL 7/91, BVerfGE 100, S. 226 ff.). Ein Rückverweis auf die Ausnahmebestimmungen der FFH- und Vogelschutzrichtlinie wäre insoweit irreführend, da diese den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz gerade nicht ausdrücklich aufführen, sondern als ungeschriebenen Bestandteil des Primärrechts voraussetzen.

Zu Nummer 17 (Artikel 1 Nr. 10 [§ 62 Satz 3 – neu – BNatSchG])

Dem Vorschlag wird nicht zugestimmt.

Der Vorschlag ist nicht unmittelbar durch die Umsetzung des Urteils des Europäischen Gerichtshofes veranlasst. Er berührt die sich generell stellende Frage einer Bündelung der naturschutzrechtlichen Entscheidungen untereinander sowie mit anderen fachrechtlichen Entscheidungen und kann daher erst im Gesamtzusammenhang mit der anstehenden Großen Novelle des Bundesnaturschutzgesetzes sinnvoll geprüft und bewertet werden.



Gesamtherstellung: H. Heenemann GmbH & Co., Buch- und Offsetdruckerei, Bessemerstraße 83–91, 12103 Berlin
Vertrieb: Bundesanzeiger Verlagsgesellschaft mbH, Amsterdamer Str. 192, 50735 Köln, Telefon (02 21) 97 66 83 40, Telefax (02 21) 97 66 83 44
ISSN 0722-8333